Q. D. B. V.

DE EO, QVOD CIRCA EXECVTIONEM IN BONA FEVDALIA JVSTVM EST,

Von Vollstreckung der Hülffe in Lehn-Güther,



DISSERTATIO INAVGVRALIS JVRIDICA
QVAM
CONSENSV
ILLVSTRIS FACVLTATIS JVRIDICÆ
IN PER-ANTIQVA ELECTORALI ACADEMIA
ERFORDIENSI,
SVB PRÆSIDIO

DN. TOBIÆ JAC. REINHARTH,

JCTI, SACR. PALAT. CÆS. COMIT JVRID. FACVLT. ASSESSORIS ET PROF.
COD. PVBL ORD. CIVITAT. SYNDIC. ET CONSVL.

IN AVDITORIO JCTORVM MAJORE
PRO LICENTIA
SVMMOS IN VTROQVE JVRE HONORES
RITE CAPESSENDI,
ERVDITORVM CENSVRÆ SVBMITTIT

JOH. LVDOVICVS FERBER,
Liebstad. Thur.

DIE XIX. AVGVSTI M DCC XXIX.

ERFORDIÆ, litteris GROSCHIANIS, Acad. Typogr.

CONSPECTUS DISSERTATIONIS.

§. I. Nemini licet sibi ipsi jus dicere, remque alteri per vim aufferre.

§. II. Idque in statu civili obtinet, quod secus in statu naturali.

§. III. Omnis rei jurisve sui persecutio fieri debet per judicem, quem ideo duo extrema cavere oportet.

§. IV. Transitio ad thema Dissertationis, de officio judicis circa executionem in bona feudalia.

§. V. Quae executio citra implorationem partium, & praexistens debitum liquidum fieri nequit.

§. VI. Executionis in bona feudalia descriptio.

§. VII. A creditore ipso nunquam invito debitore citra autoritatem judicis fieri potest, etiamsi ab hoc eidem talis licentia in instrumento ab initio concessa sit, quod secus, si debitor creditori non resistat.

§. VIII. Notantur diversae sententiae COLERI, BRUNNEMANNI *&* MARTINI *ad* L. 3. C. de pignorib.

§. IX. CARD. TUSCHII *thesis: Posse judicem ex officio dare potestatem propria authoritate possessionem fundi alieni ingrediendi pro executione, est contradictoria & falsa.*

§. X. Executio feudalis non nisi à Judice competente fieri potest.

§. XI. Ratione executionis feudalis inter Dominum feudi & Judicem ordinarium distinguendum.

§. XII. Si executio in feuda à Domino feudi, qui simul est Dominus territorialis vel Jurisdictionalis illius loci, ubi feudum situm est, expeditur, tàm in fructus quàm in ipsam substantiam feudi fieri potest.

§. XIII. Juxta Ord. Proc. Recogn. t. 40. §. 1. *ratione debiti merè allodialis, consensu Domini feudi non muniti, à Regimine illustri Electorali Sax. sine speciali prascitu Potentissimi Domini feudi executio in ipsam substantiam feudi fieri non potest, quod quondam secus.*

§. XIV. Dominus feudi invitus

ad executionem in substantiam feudi faciendam ob debitum allodiale cogi non potest.

§. XV. In dubio indeterminata Domini declaratio de exequendo in substantiam feudi directa esse præsumitur.

§. XVI. Ratione debitorum feudalium, consensuque Domini feudi munitorum hic ad exequendum in ipsam substantiam invitus tenetur.

§. XVII. Dominus feudi superioritate territoriali vel jurisdictione ordinariâ non gaudens intuitu feudi habet jurisdictionem feudalem; unde (1) potestas judicandi in causis feudalibus (2) investiendi, (3) servitia indicendi &c.

§. XVIII. Hæc JCtio tamen est maximè limitata, hinc (1) non potest judicare in causis non feudalibus.

§. XIX. Nec (2) Citationem immediate in alterius territorio insinuare valet.

§. XX. Multo minus (3) sententiam in causis etiam feudalibus, nedum non feudalibus latam, immediatè potest exequi.

§. XXI. Etiamsi pertinentia feudalia saltem in alieno territorio sint sita.

§. XXII. Judex ordinarius feudi non Dominus executionem regulariter tantum in fructus expedit.

§. XXIII. Idem in feudo merè hereditario obtinet.

§. XXIV. Secus est, si Domini consensu expresso vel tacito debitum munitum sit.

§. XXV. Executori ordo & norma exequendi ad amussim sub pœnâ nullitatis est observanda.

§. XXVI. Post adjudicationem in foro Sax. Elect. resignatio Dominii utilis est abrogata.

§. XXVII. Executio creditoribus prioribus non præjudicat.

§. XXVIII. & XXIX. Neque agnatis & simultaneè investitis, in debitum non consentientibus.

§. XXX. Sed his feudum revocandi per actionem revocatoriam potestas competit, quæ ab actione ex Retractu & Jure Protimiseos feudali sollicite est distinguenda.

§. XXXI. Conclusio.

*
* *

§. I.



§. I.



Eminem per vim aut aliam facti viam sibimetipsi jus dicere, atquè rem, circa quam jus forsan habere prætendit, proprio ausu alteri aufferre licere, quin potius judicem adire, eumque, ut publicâ autoritate adversarium in ordinem redigat, ejusve contumaciam coërceat, implorare debere, ex variis Imperatorum Constitutionibus aliisve Legibus plus quam manifestum est. Audiamus inter cæteros Imp. MARCVM *in L. 7. ff. ad L. Jul. de vi priv.* quem non sine verborum gravitate ita rescripsisse legimus: *Tu vim putas esse solum, si homines vulnerentur? Vis est & tunc quoties quid id, quod deberi sibi putat, non per judicem reposcit. Idcirco enim,* inquiunt porro Impp. HONORIVS & THEODOSIVS *L. Nullus 14. C. de Judæis, judiciorum vigor, jurisve publici tutela in medio constituta, ne quisquam sibi ipsi permittere valeat ultionem.* Neque in solis ejusmodi prohibitionum terminis acquievisse Legislatores, quin potius gravissimas pœnas in illos qui contrarium facere auderent, ita, ut vel propriâ autoritate creditum

à debitore per vim exigerent, vel rem, utut propriam non domino eriperent, ſtatuiſſe, ex famoſis textibus *in L. extat 13. ff. quod met. & L. 7. C. unde Vi* luculenter apparet, quorum uſum forenſem ex Legibus Germanicis egregiè illuſtratum dedit SCHILTERUS *Exerc. ad ff. XI. §. 13. ſeqq.* ad quem brevitatis ſtudio me remitto.

§. II.

Utut enim in *ſtatu naturali* ob æqualitatem ſummam inter homines exiſtentem aliud ſtatuendum eſſe videatur, ita, ut, cum nemo alienarum actionum judex eſſe poſſit, quin potius ceſſante ibi imperio omnes ut pares tractandi ſint, cuilibet jus competat, iſtud, quod ſibi jure debetur, privatâ autoritate etiam per vim ab altero invito extorquendi, eumque, qui me injuſtè læſit, non quidem, per modum *pœnæ*, quod putat GROTIUS, ſed per modum *belli*, ad ſatisfactionem compellendi; Diverſam tamen hominum *in ſtatu adventitio ſ. Civili* conſtitutorum eſſe rationem, ex eo ſatis eſt liquidum: quod propter ordinem Imperantium & parentium, judiciorumque conſtitutionem exulet omnino abſoluta iſta inter omnes homines æqualitas libertasve, ita quidem, ut, quod in ſtatu naturali licitum, in ſtatu Civili, ob ceſſantem penitus rationem exiſtat illicitum, atque in crimen degeneret. Dn. BÖHMER. *Introd. in Jus Publ. univ. Part. Spec. L. 2. cap. 7. tit. 5. §. 11.* Hinc præclare CICERO *Lib. III. de Legib. Nihil*, inquit, *civitati exitioſius, nihil tam contrarium juri & Legibus, nihil minus civile & humanum, quam compoſitâ & conſtitutâ Republicâ quicquam agi per vim.*

§. III.

§. III.

Ex quo vero, conſtitutis in ſtatu Civili judiciis, introductove Imperantium & parentium ordine, nemo ad juris ſui reique conſecutionem, niſi per judicem, venire poteſt, ex ipſa rectâ ratione colligi poterit, duo potiſſimum extrema judici cane pejus & angue eſſe cavenda. *Primum* eſt, ne ab executione omiſſa cauſæ cognitione proceſſum inchoet, *alterum* vero, ne cauſa ſatis cognitâ & deciſa ſententiæ ſuæ executionem victori deneget, vel ultra modum retardet. Sicut enim ſi in poſterius prolabitur divexare ſaltem partes dicitur, juxta illud vulgi dicterium: quod ex ZAHNII *Ichnographia municip. cap. 37. n. 64.* refert Ill. HERTIVS *Conſil. 101. n. 7.* Statuiren und nicht exequiren, heiſſet nur die Leute vexiren. Ita econtra Judex executionem præpoſterans atque ab illa proceſſum inchoans ſpoliator exiſtit, juxta textum notabilem in *Cap. Conquerente 7. X. de Reſtitut. Spoliator.* cujus conſequens eſt, ut ad rei plenariam reſtitutionem cum damnorum & expenſarum refuſione parti læſæ ante omnia teneatur, de quo GAIL. *L. 2. obſ. 76.* & CARPZ. *Lib. I. Reſp. 11.* legi merentur, idque ſimpliciter ita obtinere exiſtimo, ſive judex ex proprio privatoque ſuo Intereſſe ad executionem iniquè contra partem proceſſerit, & ita non tam quâ judex, ſed quâ privatus ſpoliaverit, ad quem caſum collimare videtur præjudicium apud CARPZOVIUM *Lib. I. Reſp. XI. tit. 1. n. 16.* ſive ut ſolus judex citra proprium commodum tale quid fecerit; nam parem in utroque caſu militare rationem recte aſſeri ſatisque probari à CARPZOVIO *cit. Reſp. XI. n. 6.* exiſtimo, nec

esse satis causæ, ut allegatum textum in *Cap. 7. X. de Restit. Spoliat.* cum B. ZIEGLERO *in Prælect. Decret. ad dict. cap.* ad priorem saltem casum, quando judex ut privatus ob proprium, quod forsan ex causa habet Interesse, ita processerit, restringamus, tuto affirmare non dubito, de quo legi merentur, quæ ex instituto in *Dissertat. Inaugurali* ANTONII BROHMII huc Erford. MDCCXVIII. *de Judice Spoliatore* habitâ ad prælaudatum Juris Canonici textum fuere tradita.

§. IV.

Quandoquidem vero partes judicis non minus in cognoscendo & judicando, quam in exequendo consistunt, in singulis ut æqualem sollicitudinem & diligentiam adhibeat, officium, quo fungitur, omninò exigit. De prioribus autem ut nunc agam instituti mei non fert ratio; neque, de ultima, quæ circa ipsam sententiæ executionem sese exerit, adeo latè me extendam, ut quicquid circa eam generatim juris sit, jamjam discutiam; Sed hoc saltem in præsentiarum agam, ut speciminis inauguralis loco, an & quatenus executio in bona feudalia ob debitum sive allodiale sive feudale tàm in foris Juris Communis quam Saxonicis, iisque vel Electoralibus aut Communibus à Judice ritè decerni fierique valeat, vel non valeat? succinctâ brevitate speciatim ostendam.

§. V.

Ante omnia autem ad hoc, ut executio in bona feudalia decerni fierique queat, non tantum debitum quod vel ex Judicato vel confessione debitoris legitimâ est liquidum, sed etiam ut creditor executionem

spe-

ſpeciatim urſerit vel petierit, ſupponendum eſt. Sicut enim in caſu non exiſtentis debiti ita liquidi, executio ne quidem in allodialia bona fieri, ita multo minus ex officio, creditore vel ejus procuratore ſpeciali mandato inſtructo non petente, à judice utut competente decerni peragique poterit; ſolius enim creditoris intereſſe actus executionis reſpicit, adeoque ad officium judicis ſuppletorium regulariter non pertinet, *arg. L. 4. §. 8. ff. de damno infect.* id quod manifeſtè ex ipſis O. J. S. R. verbis *§. 1. tit. 39.* colligitur, ibi: So bald ein Urthel, oder Abſchied ſeine Rechts-Krafft erlanget, ſoll auf Anſuchen des obſiegenden Theils wider den Gegner ohngeſäumt mit der Hülffe verfahren werden. Unde apparet, ſine ſufficiente cauſa VULTEJUM *L. 2. Cap. 4.* de judiciis, quem ſequi videtur ZAUNSCHLIFFER *de Off. Judic. ſuppletor. P. 2. Concl. XVI. §. 1. p. 122.* pupugiſſe BARTOLUM, quod hic ad *L. 1. C. de Except. rei judic.* executionem ſine prævia imploratione à judice fieri poſſe, concedere noluerit.

§. VI.

Quod jam *executionem* ipſam *in bona feudalia* attinet, illam ſic deſcribendam eſſe exiſtimo, quod ſit *actus judiciarius, quo Vaſallus invitus ad ſatisfactionem creditori præſtandam ita compellitur, ut vel ex ſubſtantiâ feudi, vel fructibus feudalibus ſolutio præſtari debeat.*

§. VII.

Eo ipſo autem, quô per *actum judiciarium*, quo creditori *invito Vaſallo* ſatisfieri debet, executionem feudalem deſcripſi, conſequens eſt, per judicem eam ſemper expediendam eſſe, nec creditori poteſtatem com-

petere fundum feudalem propriâ autoritate invito Vasallo propter debitum ingrediendi, possessionemque apprehendendi, etiamsi in instrumento obligationis creditori ejusmodi facultas expresse concessa fuerit. Ejusmodi enim clausula hoc saltem operatur, ut *volente debitore & non reluctante* creditor vi conventionis feudum oppignoratum citra autoritatem judicis occupare queat, qualem sic impetratam possessionem cæteris paribus, pro vitiosâ haberi non posse ex *L. 11. C. de pignor. act. & L. 3. C. de pignor.* satis apparere existimo cum STRUVIO in *S. J. C. Exercit. 26. th. 41.* & SCHWENDENDÖRFFERO ad EKKOLTUM *tit. ff. de pignor. §. 5. voc. propriâ autoritate*; cum dicta *L. 3.* autoritatem judicis in exequendo ejusmodi pacto tum demum *de necessitate* requirat, quando debitor vel verbis vel factis creditori ingredi volenti reluctatur, STRAUCH *Disp. ad ff. 13. Aph. 18.* idque sive debitor sive tertius fundum possideat. CARPZ. *L. 1. Resp. V.* cum omnis occupatio privatâ autoritate *invito possessore* sit prohibita, *Rec. J. de A. 1600. §. 31. verb.* durch Unser Kayserl. Cammer Gericht. Nec quicquam textum *II. Feud. 22.* heic obstare existimo; Verba enim: *poterit eum deprædare* Neutiquam de potestate, Vasallum Contumacem propriâ authoritate prædio exuendi cum HOTOMANNO in *L. II. f. 22. verb. poterit.* interpretanda, sed ita intelligenda esse, ut judicis factum non excludatur, recte ex aliis Juris feudalis textibus probavit Dn. de ZECH, in Differt. eruditâ de *Vi superioritatis territorialis &c. §. 42. Lipsiæ MDCCXII.* habitâ.

§. VIII.

§. VIII.

Quâ diſtinctione adhibitâ non eſt, ut vel ex unâ parte cum COLERO *de Proc. Execut. P. I. cap. 5. n. 88.* & aliis *citati textus in L. 3. C. de pignor.* verba finalia: *attamen autoritate præſidis poſſeſſionem adipiſci debent &c.* de ſola *urbanitate* contra ſenſum literalem & genuinum, nec non contra vim particulæ: *Debent*, quæ neceſſitatem ſemper denotat, detorqueamus, vel ex altera parte cum BRVNNEMANNO *ad dict. text. n. 5.* MARTINI *ad Proceſſ. Sax. t. 39. §. 1. n. 129.* aliisve, ejusmodi pactum pro tali, quod contra bonos mores, adeoque ſemper invalidum & nullum eſt, declaremus. Eô ipſo enim, cum debitor vi ejusmodi conventionis executioni non reſiſtit, quin potius creditori poſſeſſionem fundi ipſe ſponte concedit, nulla injuria eidem volenti infligitur, neque tumultus, rixæ vel homicidia metuenda, ac per conſequens nihil turpitudinis tali pacto in ſe ineſſe dici poterit.

§. IX.

Sed neque hoc capere poſſum, quod ex CARD. TVSCHIO *Lib. I. Concl. 395. n. 29.* refert DN. ZAVNSCHLIFFER *Tr. de offic. Jud. ſuppletorio*, ſcil. poſſe JVDICEM EX OFFICIO dare poteſtatem PROPRIA AVTORITATE poſſeſſionem fundi alieni pro executione ſibi debitâ ingrediendi. Ex duplici quippe capite theſin hancce falſam eſſe, exiſtimo. *Primo* enim judicem ex officio ſuppletorio ipſam executionem regulariter decernere non poſſe, ſupra §. V. jam tùm dedi aſſertum atque probatum; cujus neceſſarium conſequens eſt, multo minus ab ipſo *ex officio* privatam

occu-

occupationem fundi alieni creditori pro executione indulgeri posse. *Secundo* manifestam contradictionem dicta thesis TUSCHII in se continet; propria enim & judicis autoritate simul fundum alienum ingredi, apertè implicat.

§. X.

Hoc porro albo lapillo notandum: omnem executionem & sic quoque illam, quæ fit in bona feudalia ab *incompetente judice*, qualis in ordine ad exequendum is est, sub cujus jurisdictione bona, in quæ executio peragenda, non sunt sita, factam, effectivè pro tali esse habendam, quæ privatim à privato facta, consequenter pro spolio, & ipso jure nulla existimanda, per *Rec. Imper. de A. 1600. §. 32.* arg. *L. 5. C. de Jure Fisci.* KLOCK. *Consil. 99. n. 47. §. 3.* Ex quo porro consequitur, quod ejusmodi debitori res cum omni causa ante omnia sit restituenda *L. 6. §. 1. C. unde Vi.*

§. XI.

Ut autem constet, quis in executione in res feudales mediatas scil. (nam de immediatis & Imperii feudis impræsentiarum non est sermo) expediendâ, sit judex competens, & in quantum illa de jure & legitimè fieri queat, sollicitè distinguendum esse existimo: Utrum ejusmodi executio ab ipso Domino feudi, vel à solo Judice directum dominium in feudo non habente, à creditore contra Vasallum petatur? Priori casu iterum dispiciendum puto: an Dominus feudi insimul sit Dominus territorialis, vel saltem Jurisdictionalis illius loci, ubi feudum situm est, aut non sit?

§. XII.

§. XII.

Quodſi itaque executio in prædia feudalia ab ipſo Domino feudi, eòque qui inſimul jura ſuperioritatis vel ſaltem ordinariam Jurisdictionem illius loci, ubi feudum ſitum, exercet, petatur, nullum dubium quin in arbitrio ejus ſit, executionem immediatè non ſolum in fructus, ſed quoque ipſam feudi ſubſtantiam & utile dominium ad inſtantiam creditoris expediendi, idque citra diſtinctionem, utrum debitum, propter quod petita fuit executio, feudale, vel non feudale ſ. allodiale fuerit; argumento eorum, quæ *II. F. 39. & 55.* jure Longobardico ſunt diſpoſita; ſiquidem ejusmodi executio in feudum ipſam involvit alienationem, quam indiſtinctè Dominum feudi concedere poſſe ex *cit. text. in II. F. 55.* conſtat. Idem quoque Jure Sax. Elector. obtinere ex ORDINAT. PROC. *Tit. XL. §. 1.* apparet.

§. XIII.

Ubi tamen ſecundum ORDINAT. RECOGNIT. *ad dict. tit. XL. §. 1. p. 229.* cum abrogatione expreſsâ eorum, quæ in Veteri PROCESS. ORDINAT. *d. tit. §. 1.* **Darum wollen wir ꝛc.** fuere diſpoſita, ſpecialiter eſt conſtitutum, ut in caſu, quo ab illuſtri Regimine Electorali Dresdenſi executio ob *debita non feudalia*, ſed mere *allodialia*, ob quæ feudum cum conſenſu Domini legitimè non eſt oppignoratum, petitur, hoc ſine ſpeciali præſcitu & conſenſu ipſius Potentiſſimi Regis & Electoris quâ Domini directi, executionem in ipſam ſubſtantiam feudi & utile Dominium mandare & expedire, ut antea pro arbitrio fieri poterat, jam non poſſit, ſed in ſolos fructus feudales, executio, ſi quam mandare vult Regi-

B men,

men, fieri debeat; quodsi vero ratione debitorum feudalium consensu Domini directi & hypothecâ feudali munitorum executio urgeatur, secus se res habet, ob ejusmodi enim debita & ex parte prælaudati Regiminis sine speciali consensu Regis ad instantiam creditorum executionem in ipsam feudi substantiam adhuc hodie fieri posse, aperta verba dictæ ORDINAT. RECOGN. condocent: Wegen derer Schulden aber, so mit Lehnherrlichen Consens auf ein Lehn-Guth versichert sind, wird denen Gläubigern nicht nur in die fructus, sondern auf deren Verlangen auch in die substanz des feudi verholffen rc.

§. XIV.

Ex quo vero libertati ejusmodi Domini directi relictum esse diximus, vel in ipsam substantiam & utile dominium feudi, etiam ob debita non feudalia extendendi executionem, nullatenus sequitur: eundem invitum ad hoc cogi posse; dict. *§. 1. Ordin. Proc. Elect.* verb. Denn so wenig als er wieder seinen Willen gedrungen werden kan, der Schulden halber, so mit seiner Bewilligung auf das Lehn nicht versichert, dem Gläubiger weiter als in die Früchte zu verhelffen, so wenig sind ihm auch die Hände gebunden, daß er krafft seiner Jurisdiction, die er auf den Lehn hat, nicht zu dem Eigenthum des Lehns verhelffen könte rc. Ratio est in promptu: Dominus enim executionem in substantiam feudi expediens, alienationem, in quam eô ipso consentit, intendit; atqui ut in alienationem feudi invitus consentiat, cogi nequit *II. F. 55.* Ergò nec ad executionem in ejus substantiam. Rationem rationis si audire

re velis, accipe hanc: Ne, si ad hoc invitus adigi posset, Vasallus contrahendo æs alienum pro arbitrio alienationi causam præbere queat, eôque ipso Domino præter voluntatem Vasallum, minus ipsi probatum obtrudat, contra manifestam Juris Feud. dispositionem, quæ extat *II. F. 55.* FRANZK. *Lib. III. Resol. 8. n. 1.* CARPZ. *Lib. VI. Resp. 74. n. 14.*

§. XV.

Hoc tamen certum, Dominum directum, si paulo obscurius, aut nimis generaliter executionem in feudum imperet, nec expressè disertèque declaret, utrum in substantiam feudi vel saltem fructus eam consummari velit, illam neutiquam ad fructus restrinxisse, quin potius ad feudum ipsum in dubio extendisse videri, atque ipso jure præsumi, quod creditori jus reale non solum in fructibus, sed etiam ipso feudo per executionem dederit. Dominus enim ad petitionem creditoris generaliter & indefinitè respondendo, in id, quod petiit, consensisse, taleque jus concessisse creditur, quod ejus potestati & Jurisdictioni feudali est conveniens, cum sibi imputare debeat, quod clarius intentionem suam non expresserit. *L. 39. ff. de Pact.* STRUV. *S. J. F. cap. 14. th. 32.* ORD. PROC. ELECT. *T. 40. §. 1.*

§. XVI.

Notanter vero supra §. XIV. assertum dedi: Dominum directum ad executionem in substantiam feudi ob *debita non feudalia, sed merè allodialia & consensu ejusdem non munita* decernendam, invitum cogi non posse. Secus enim esse in executione *ob debita feudalia, consensuque Domini munita*, ita, ut Dominus nolens volens in

 execu-

executionem & distractionem feudi oppignorati consentire debeat, atque ad consentiendum jure adigi queat, apud omnes in confesso est, STRUV. *S.J.F. cap. 14. th. 31.* RICHTER *de privileg. Credit. C. 4. §. 3. n. 52.* CARPZ. *de oner. Vasall. feud. Decad. 5. posit. 1. n. 50. seqq.* nec quicquam refert, utrum consensus Domini oppignorationem præcesserit, vel post eam per modum ratihabitionis supervenerit; retrotrahi enim ejusmodi ratihabitionem, idemque esse, ac si ab initio Dominus consensisset, MYNSINGERUS *Cent. IV. obs. 87. n. 6.* rectè docuit, ac extra omnem pugnam esse, testatus est. Ratio genuina hujus theseos in ipso textu ORDINAT. PROC. ELECT. SAX. *cit. tit. 40. §. 2.* exprimitur: scil. quod creditor tali casu executione sua non novum jus in feudo quærat, sed illi, quod jam tum acquisivit, coram competente judice saltem insistit, illudque persequitur, imò domino directo in oppignorationem ab initio consentienti, postea vero executionem impedire volenti, obstat Canon Juris pervulgatus: quæ ab initio sunt voluntatis, postea fiunt necessitatis, & qui concessit antecedens, concedere etiam nolens volens debet consequens.

§. XVII.

Hæcque ita obtinent, si Dominus directus insuper ratione feudi jura habeat territorialia vel jurisdictionalia; Jam videbimus, quid altero casu juris sit, si Dominus directus ratione feudi neque sit dominus territorii neque jurisdictione ordinariâ, sed solo dominio directo in alterius territorio vel jurisdictione siti gaudeat? Hoc quidem negari non potest, ejusmodi dominum directum

ſtum intuitu feudi quôcunque loco ſiti jurisdictione quâdam gaudere ita, ut (1) cum Paribus Curiæ in Controverſiis & cauſis merè feudalibus, quales demum ſunt, quæ inter duas pluresve perſonas qualitate feudali in eâdem Curiâ præditas, de re factove feudali ventilantur, *II. F. 55. §. fin.* juncto *II. F. 15.* vid. EYBEN. *Diſſert. de Cauſ. Feud. ſect. 5. §. 4. p. 667.* judicium formare, cognoſcere & decidere queat, HORN. *Juriſpr. Feud. cap. 25. §. 3. & 4.* nec non jubere, ut rei judicatæ obtemperetur, ſub comminatione amiſſionis feudi *II. F. 22. 24. §. fin.* Neque (2) poteſtas eidem deneganda arreſtum ratione ejusmodi feudi in alieno territorio ſiti, ad inſtantiam creditorum ad effectum conſequendi pignus prætorium, ſ. jus reale, decernendi, prout rectè in terminis Scabinos Lipſienſes *d. 15. Decembr. 1659.* pro validitate ejusmodi arreſti pronunciaſſe retulit SCHILTER. *Exerc. ad ff. 46. §. 16.* idem ſentiente CARPZOVIO *in Proc. tit. 21. Art. 3. §. 8. n. 61. ſeq.* additâ ratione decidendi haud incongruâ: Quod arreſtum jus & effectum pignoris tribuat. Idem CARPZ. *tit. 21. Art. 3. §. 2. n. 8. ſeqq.* jam vero nullam oppignorationem absque approbatione & conſenſu Domini directi validam, contra vero à judice, qui dominus feudi non eſt, impetratam, omnino inefficacem eſſe per *Cap.* Imperialem *tit. 55. II. F. de prohibita feudi alienatione* & GLOSS. im Lehn-Recht *Cap. 55. n. 6.* Multo vero magis (3) illa exercere efficaciter poterit, quæ non tam ab ejus poteſtate judiciali, quam potius extrajudiciali, atque ipſa indole feudi principaliter pendent, nec domini territorii jura ullatenus infringunt, veluti cum inveſtitu-

 ram

ram feudi vel simultaneam concedit vel renovat, servitia indicit, **wenn er die Ritter- und Lehn-Pferde aufbietet**, feudi qualitatem in sui præjudicium immutat, atque ex masculino fœmininum, vel ex pacto & providentia tali, hæreditarium conficit, jus testandi indulget, similiaque justo moderatoque arbitrio peragit expeditque *II. F. 26. §. licet. 55. §. fin.* Dn. de ZECH. *in Differt. de Vi superioritatis territorialis &c. sub præsidio B. Dn.* MENCKENII, *Lipsiæ A.1712.* habita. EYBEN. *Diss. de Caus. Feudal. Sect. V. §. 4. p. 667.*

§. XVIII.

Verum enim vero, quemadmodum talismodi domini directi Jurisdictio feudalis limitata saltem est, & jurisdictioni generali ordinariæ ex pactis & consuetudine superinducta, consequenter strictæ interpretationis B. Dn. MENCKE *tr. Synopt. Proc. tit. 40. §. 3. p. 163.* ita effectus intuitu feudi in alieno territorio siti sese (1) nullatenus eò extendit, ut feudi dominus de causis non feudalibus utut feudum indirectè tangentibus, cognoscere, & decidere queat; Causa autem pro non feudali active & passive toties habenda, quoties illa inter Vasallum & extraneum in nexu feudali non constitutum vertitur arg. *I. F. 10.* SCHWANEMANN. *Obs. Cam. Obs. II. n. 11.* HORN. *Jurispr. feudal. cap. 25. §. 1.* Ex quo fundamento rectè infertur: quod si de juribus subditorum Vasalli inter hunc & illos v. g. ratione juris pascendi, operarum, aliarumve servitutum jurium que particularium prædiorum feudalium controvertitur, causam pro feudali, Domini directi Jurisdictioni sive in cognoscendo sive exequendo obnoxiam, haberi non posse.

se. Dn. de ZECH. *supra cit. Differt. de VI superioritatis territ. §. 40.* Multo minus pro feudali causa æstimanda, si à creditore Vasallus ratione debiti, pro quo fundus feudalis cum Domini consensu est oppignoratus, convenitur, immissioque petitur. B. MENCKE *tr. ad Proc. cit. t. 40. §. 3.*

§. XIX.

Neque (2) Jurisdictio Domini directi ratione feudi in alieno territorio siti quoad causas verè feudales adeo latius se diffundit, ut in alieno territorio *immediate* sicut in cognoscendo & judicando, ita & in exequendo, exerceri queat. Nam ipsa recta ratio dictitat; superioritatem territorialem ejusmodi Jurisdictionem feudalem summopere temperare & restringere. Ut jam LL. Imperii fundamentales taceam, quibus expressè cautum, ne sub prætextu Dominii directi der Lehns-Herrschafft, quisquam ab imperio Domini territorialis eximatur. CAPIT. LEOPOLD. *art. 3.* CAROL. VI. *art. 15.* REC. IMP. *de A. 1654. §. 164.* Proinde, nisi aliud observantiâ introductum esse, ex parte Domini feudi liquido doceri queat, vix erit, ut Vasallum ratione feudi in alieno territorio immediate & absque prævia requisitione judicis ordinarii citare, citationemque eidem insinuare queat, idque ad exemplum aliorum judicum diversæ jurisdictionis sive sæcularis sive ecclesiasticæ. *arg. L. 1. §. 2. ff. de requir. reis, & absent. damnand. Nov. 134. cap. 5.* FRIEDER. à SANDE in *Consuetud. feud. Geldr. tr. 3. §. 3. n. 9.* Utut enim meris notificationibus aut denunciationibus uti, eidem non denegandum, diversum tamen ratione citationum ex

eô

eô ſtatuendum eſſe exiſtimo, quod hæ jurisdictionem in loco inſinuationis, nunquam non præſupponunt.

§. XX.

Ex quo jam manifeſtum eſt, quod, quotiescunque executio in cauſis merè feudalibus etiam ratione ſententiæ ad privationem feudi in alieno territorio ſiti, tendentis, peragenda, illam à Domino feudi nunquam immediate peragi poſſe, ſed ſemper competentis judicis iſtius loci requiſitione ſubſidiali opus eſſe. *arg. II. F. 22. & arg. L. 13. §. 3. verb. ad majorem judicem C. de judic.* Jus enim exequendi ſemper ſuperioritatis territorialis pars eſt, quæ habet vim juſtam & coactivam conjunctam, quæ nemini in alterius territorio competere poteſt. SCHILTER. *Exerc. ad ff. 46. §. 16. & 17.* ubi Scabinorum Lipſienſium elegans adduxit præjudicium, ſequentis tenoris: Zum (2) und auf die andere Frage ſprechen wir: Ob ihr wohl in denen Gedancken begriffen, daß weil der Lehn-Herr, in denen Sachen, ſo die Natur und Subſtanz des feudi betreffen, ſeine eigene Jurisdiction hat, und von denenſelben alleine cognoſciren kan, daß er auch ohnerſuchet des judicis ordinarii in ſein Lehn-Stück die Execution vollſtrecken könne, wenn auch gleich daſſelbe in einem andern territorio gelegen; Dieweil aber dennoch der Lehn-Herr in eines andern territorio wider deſſelben Willen keine execution vollſtrecken kan, ſondern bewährter Rechts-Lehrer Meynung nach, den judicem ordinarium durch requiſitoriales erſt darum erſuchen muß ꝛc. So mag auch im gegenwärtigen Falle die execution in feudi ſubſtantiam von dem Lehn-Herrn vor ſich ſelbſt, ohne

Zu-

thun des judicis ordinarii nicht vollstrecket werden. N. W.

§. XXI.

Quid vero, si feudum ipsum sub Domini feudi juliſtione situm, quædam tamen ejus pertinentiæ in no constitutæ reperiantur territorio? Ne tunc quin ratione horum pertinentium executionem imdiate à Domino feudi citra requisitionem judicis, cujurisdictioni pertinentia feudalia subsunt, fieri posum SCHILTERO *dict. Exercit. §. 17.* existimo. Ad ionem enim dubitandi, à continentia causæ desumn, vigore cujus causa feudi principalis ad suum fon regulariter trahit causam minus principalem sive essoriam, solidè respondit idem SCHILTERVS, od toties cesset, quoties res non sub ejusdem superis jurisdictione sita sit, ita, ut tali casu continentia timo jure dividi, & utcumque judicem adiri oport. P. FRIDER. *de Continent. C. 3. n. 8.* Hoc tamen tum, judicem loci ubi feudum situm, si fuerit ad exeendum à Domino feudi requisitus, promptum auuim eo magis præstare debere, quo certius, quod in ū denegationis querela super denegata justitia lom obtineat, ac mandatis pœnalibus, de exequendo licatum, locum faciat. Idem SCHILTER c. l. Dn. ZECH, sæpe citat. *Differt.* de *Vi superioritatis territor.* 42.

§. XXII.

Atque hæc de Domino feudi Jurisdictione destitu, dicta sunt. Jam *Judicem ordinarium, feudi non Domim* quod attinet, illum *regulariter* non in ipsam feudi

 sub-

ſubſtantiam, ſed ſaltem in *fructus* & *commoditates feudi* executionem expedire poſſe, tam ex Jure Longobardico II. *F. 45.* quam jure Germanico, per *Ord. Cam. P. 2. t. 9. §. 2. P. 3. t. 48. §. 5.* præſertim Jure Saxonico, per *Ord. Proc. Electoral. tit. 40. §. 1.* apertum eſt. Ratio eſt in promptu, quia fructus non ſunt res feudales, ſed allodiales, de quibus ſicut Vaſallo libera diſponendi, ita & ordinario judici, ſine conſenſu Domini feudi, poteſtas exequendi optimo jure competit. *arg. 11. f. 45.* STRUV. S.J.F. *c. 12. §. 7. n. 4.* ROSENTHAL *de feud. cap. 9. Concluſ. 16. n. 7.* Contra verò, quo minus in ipſam feudi ſubſtantiam executio peragi poſſit, dominium utile & reſtrictum Vaſallo competens dominium vero directum Domino remanens, impedit; Domino enim directo invito novum obtrudere Vaſallum extra Vaſalli arbitrium poſitum eſt. *II. F. 8. §. rei quid ergo.*

§. XXIII.

Atque hæc ipſa ratio efficit, ut neque in *feudo mere hereditario* in ejus ſubſtantiam executio à judice ordinario cum effectu fieri valeat; In hoc enim feudo idem nexus dominii directi & utilis ac in aliis feudis, ac per conſequens etiam eadem prohibita alienandi licentia dominium utile, dominoque directo præjudicandi poteſtas, ſupereſt. Anomalia enim ejusmodi feudi hereditarii, quâ ab aliis feudis deflectit, & naturam allodialium quodammodo induit, ad materiam ſucceſſionis ſaltem pertinet, à quà tanquam â particulari ad univerſale valida non poteſt duci conſequentia vid. textus *II. F. 48. 52. & 55.* KÖPPEN *Dec. 39. n. 20. & 21.* Neque porro & quod magis eſt, ipſe Vaſallus ſuo conſen-

ſu

vel conniventiâ efficere poterit, ut in ipsam substan-
m feudi à tali judice fiat executio. Consensu enim
nec juri tertii nec dispositioni & normæ legis, ad
am in exequendo judex sub pœnâ nullitatis præcisè
strictus est, debitor præjudicare poterit *II. F. 24. §. 2.*
RTINI *Commentar. ad Ord. Proc. tit. 40. §. 1. num. 4.*
oinde si ita judex ordinarius sine consensu domini
ecutionem in ipsum feudum consentiente debitore,
ihilominus peregerit, creditoremque immiserit, hunc,
que vivente Vasallo feudum, ob executionem nulli-
factam, retinere posse, rectè concludit B. MENCKE
dict. tit. 40. Ord. Proc. Sax. §. 1. in f.

§. XXIV.

Significanter vero supra §. XXII. de Judice ordina-
dictum est: quod regulariter tantum in feudi fructus
ecutionem peragere queat, & quod potissima ratio sit,
Domino directo invito novus obtrudatur Vasallus.
quo fluit, quod toties judici ordinario potestas in
udi substantiam exequendi competat, quoties vel de
udi Domini consensu expresso vel tacito constat.
inc cum in casu, quo dominus directus in oppigno-
tionem prædii feudalis consensit, eo ipso quoque in
us alienationem consensisse censeatur judicem loci
dinarium ad creditoris instantiam in ipsius feudi do-
inium utile executionem peragere posse, neque im-
issionis peculiari confirmatione â Domino feudi ipsi
pus esse, ex eo apparet, quod ita novum jus in re, in
æjudicium Domini feudi, creditori non constituatur,
d hic istud, quod legitimè jam est constitutum, saltem
C 2 per-

persequatur. STRUV. *S. J. F. cap. 14. §. 31. n. 2.* Idem quoque obtinet, si executio propter debita feudo singulariter cohærentia, facienda, veluti ob onera sic dicta feudalia, quia hæc ipso jure feuda ita afficere dicuntur, ut ob ea distractionem dominus directus detrectare nequeat. Idem cit. tr. & loc. BERLICH. *P. 1. Concl. 82. n. 22.* CARPZ. *P. 2. C. 46. def. 26.* Sic in ejusmodi feudis, quæ Vasallo instar allodii, **zu einen rechten** allodial-**Erbguth**, sunt concessa, vel alias vi pacti vel consuetudinis simpliciter sunt alienabilia, quin executio in ipsam substantiam, utroque casu, citra Domini specialem consensum, jure fieri queat, propter generalem alienandi licentiam Vasallis competentem, nullus plane dubito. Dn. MENCKE *Disp. ad Proc. tit. 40. §. 2. p. 611.*

§. XXV.

Ordinem autem & formam exequendi judex executor sub pœnâ nullitatis si quid neglexerit, ad amussim observare debet. Nec enim per saltum & confusè, sed gradatim, & justo ordine est expedienda, scil. si Vasallus ex causa feudali conventus feudo v. g. privatus & ad restitutionem feudi condemnatus fuit, exmissione & respective immissione solâ opus esse, res ipsa loquitur. Sin vero ex causa non feudali veluti propter debita feudalia vel non feudalia executio in ipsum feudum peragenda, post immissionem, subhastatio, licitatio & adjudicatio requiritur. De quorum actuum executivorum forma & expeditione ordinationes Processuum videri possunt, illos enim singulatim heic proponere nostri non est instituti, eoque minus necessarium esse ducimus, cum plerumque idem modus proceden-

di,

di, qui in allodialibus obtinet, & in executionibus feudalibus, nisi in casibus sigillatim hoc vel illo loco exceptis, locum habeat. Confer. *O. P. S. R. ad tit. 40. §. 1. in f.* ibi: Und wird im übrigen mit der Subhastation und Adjudication auf Arth und Weiße, wie bereits vorhin versehen, verfahren.

§. XXVI.

Adjudicatione peractâ, creditor non prius in foris Saxonicis consequitur dominium utile, quam resignatio ejusdem à Vasallo debitore facta est, de cujus modo & tempore quid *Ordinat. Elect. Sax. veteri* cautum, ex ejusdem *§. 4. tit. 40.* constat; id quod tamen ad præscindendas varias ambages in *Ordinat. Recogn. §. 2. ad dict. tit.* laudabiliter est immutatum, ita quidem, ut ejusmodi resignatione dominii utilis ex parte Vasalli post adjudicationem plane non sit opus, quin potius illud cum ipsa adjudicatione ipso facto, pro resignato haberi debeat.

§. XXVII.

Executionem utut legitimè contra Vasallum peractam creditoribus, potiori jure gaudentibus, plane esse innoxiam, ipsa naturalis condocet ratio. Ex quo consit, quod ita immissus priori & potiori creditori feudum cedere teneatur, & ille absque peculiari processu expelli queat. CARPZ. *de Oner. feudal. Vasall. dec. 5. pos. 2. n. 3. seq.* idque de jure communi propter pignoris individuitatem *L. 65. ff. de Evict. L. 2. C. si un. ex plur. hered.* indistincte, etiamsi prædium feudale ita sit comparatum, ut utrique creditori ex illo fieri queat solutio, obtinet *L. 2. C. qui pot. in pign. junct. L. 10. C. eod.* At vero Jure Sax. Elector. si inter priorem creditorem & immis-

ſum poſteriorem de certa feudi portione, ex quâ ille ſatisfieri ſibi velit, non conveniat, arbitrio judicis relinquitur moderatio, quatenus immiſſus anteriori creditori cedere debeat, vel non debeat. *Ord. Proc. tit. 40. §. 5.* & hoc ſancitum Electorale Saxonicum, cum ſit Juris Civ. correctorium, merito ad feuda ſola reſtringi, & in allodialibus generali Juris Civ. diſpoſitioni inhæreri ex BERLICHIO & ZIEGLERO optimè obſervavit B. Dn. MENCKE *ad Proc. d. t. p. 623.*

§. XXVIII.

Neque porro executio feudalis ſive in proprietatem, ſive fructus feudi facta fuerit, agnatis & ſimultaneè inveſtitis præjudicio eſſe poterit, ſi ipſi in debitum Vaſalli conſenſu Domini munitum, haud conſenſerunt, quia de debitis à Vaſallo defuncto contractis non aliter, quam ſi vel feudalia fuerunt, vel in non feudalia conſenſerunt, tenentur. *II. F. 25. Conſtit. Elect. 46. P. 2.* Et quem admodum nihil refert utrum ejusmodi conſenſus expreſſus, ſive tacitus fuerit, qualis exinde ſatis quidem apertè colligitur, ſi (1) agnatus vel ſimultaneè inveſtitus ad conſentiendum à Vaſallo fuit vocatus, (2) actui oppignorationis ipſe interfuit, & (3) inſtrumentum oppignorationis, cui clauſula de conſenſu ejus interpoſito eſt inſerta, prælectum, lubens & citra contradictionem ſubſcripſit; arg. *L. 30. ff. de V. O. L. 8. §. 15. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolv. L. 26. §. 1. ff. de pignor.* Ita econtra, ſi hæcce momenta deficiunt, & ſimultanee inveſtitus vel agnatus v. g. Contractum ſolummodo, quâ teſtis requiſitus, ſubſcripſit; vel ſi in actu oppignorationis fuit præſens, & tacuit, exinde conſentiendi intentio neuti-

neutiquam colligi, nec per consequens executio in prædium feudale tali casu eidem nociva esse poterit. CARPZ. *L. 5. Resp. 3. n. 12. & P. 2. C. 48. def. 6.*

§. XXIX.

Quodsi etiam contingat, quosdam cognatos vel simultaneè investitos Vasallo feudum oppignoranti consensum suum præbuisse, quosdam vero non, pari modo his, qui non consenserunt, sive ejusdem sive disparis gradus vel numeri sunt, reliquorum consensus nocere non potest; cum alteri per alterum iniqua conditio inferri non debeat. Cujus consequens est, ut illi, qui non consenserunt, si successio Vasallo debitore ejusve filiis mortuis ad ipsos devoluta feudum repetere possint, nec debitum, pro quo illud fuit oppignoratum, salvo tamen creditori contra heredes allodiales regressu, *Corp. Jur. Sax. p. 483.* solvere debeant. *II. F. 39.* BERLICH. *P. 2. Concl. 51. n. 48. Ord. Proc. Sax. tit. 40. §. 6.* Executio enim ita peracta eousque saltem subsistit & valida est, quousque Vasallus debitor, ejusve filii, quos factum patris semper præstare oportet, vivunt, feudumque à simultaneè investitis vel agnatis non revocatum. *Ord. Proc. Saxon. d. l.*

§. XXX.

Revocationem autem ejusmodi feudi agnati f. simultaneè investiti mediante actione revocatoriâ f. vindicatione peragunt, quæ realis est & perpetua, agnatis vel simultaneè investitis, qui in oppignorationem feudi non consenserunt, delatâ ipsis successione feudali, competens, contra quemcunque feudi possessorem, ad illud cum omni causa, citra pretii refusionem restituendum. *I. F. 8. II. 26. §. Titius &c.* STRUV. *S. J. F. cap. 13. §. 17.* Perpetuam dixi illam, cum ad triginta annos à momento delatæ successionis computan-

putandos & in Saxonia *31. annos, 6. septim. & 3. dies* duret, qui terminus tricennalis in Jure Feud. aliis juribus amittendis regulariter præfinitus. STRUV. *c. l. §. 18.* Sed cave, *Jus* hoc *revocandi* cum *Jure Retractus*, quod usu vulgi etiam *Jus Protimiseos* appellari consuevit, confundas. *Jus* enim *Revocandi* (1) in omni alienationis feudalis specie, sive lucrativi, sive onerosi tituli vid. *II. F. 9. §. 1.* *Jus* verò *Retractus* in alienationibus saltem onerosis, quæ fiunt pro pretio, *II. F. 26. §. Titius*, in lucrativis vero plane non obtinet. (2) *Jus Revocandi* agnatis & simultaneè investitis sine refusione pretii, *Jus* vero *Retractus* iisdem non aliter quam cum refusione pretii datur. (3) *Jus Revocandi* post mortem demum Vasalli alienatoris, & delatâ agnatis successione; *Jus Retractus* vero Vasallo alienatore adhuc vivente & successione nondum delatâ ex solo jure proximitatis, exercetur. (4) *Jus Revocandi* ad 30. annos locum habet, *Jus* verò *Retractus* in casu venditionis voluntariæ ad annum, in casu vero necessariæ venditionis, quæ fit per modum executionis sub hastâ juxta *O. P. S. R. tit. 40. §. 3.* ad terminum licitationis, pro impediendâ adjudicatione durat, adjudicatione vero factâ in totum cessat. (5) *Jus Revocandi* agnatis vel simultaneè investitis in alienationem Vasalli consentientibus non competit *supra §. XXVIII.* arg. *II. F. 39.* *Jus* vero *Retractus* iisdem tum etiam, quando in oppignorationem & alienationem consenserunt, conceditur; siquidem per ejusmodi consensum generalem ad oppignorandum & alienandum agnatus Juri Retractus renunciasse neutiquam creditur. B. Dn. MENCKE *ad Ord. Proc. tit. 40. §. 21. p. 634.*

§. XXXI.

Plura in medium proferendi materiæ quidem dignitas postularet & amplitudo, sed ut abrumpam, finemque dissertationi meæ imponam, temporis instituti que mei, quod brevitatis studium exigit, me jubet ratio. Faxit D. T. O. M. ut tantillus hicce labor ad ipsius gloriam, meique & proximi vergat utilitatem.

(o)

